

Στον απόηχο της νέας Οδηγίας 2019/790 για τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας και τα συγγενικά δικαιώματα στην ενιαία ψηφιακή αγορά: μια σύντομη εξέταση του άρθρου 17*

Σταματά Μαρία

Νομικός

Εισαγωγή

Η Ευρωπαϊκή Ένωση ήδη από το 2015, έχει σχεδιάσει τη στρατηγική της για την ενιαία ψηφιακή αγορά, η οποία εδράζεται πάνω σε τρεις πυλώνες ήτοι: i) τη βελτίωση της πρόσβασης για τους καταναλωτές και τις επιχειρήσεις στα διαδικτυακά αγαθά και υπηρεσίες σε όλη την Ευρώπη, ii) τη δημιουργία των κατάλληλων συνθηκών για την ανάπτυξη των ψηφιακών δικτύων και υπηρεσιών και iii) τη μεγιστοποίηση του δυναμικού ανάπτυξης της ευρωπαϊκής ψηφιακής οικονομίας¹.

Η πρόταση για μια νέα οδηγία για την πνευματική ιδιοκτησία, η οποία τοποθετείται στον πρώτο πυλώνα της ως άνω στρατηγικής, αποκαλύφθηκε για πρώτη φορά από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή το Σεπτέμβριο του 2016 και έπειτα από δαιδαλώδεις διαπραγματεύσεις και συγκρούσεις των ενδιαφερόμενων φορέων και μερών, καθώς και έπειτα από μια αμφιλεγόμενη νομοθετική διαδικασία υιοθετήθηκε στις 17 Απριλίου 2019².

* Η συγκεκριμένη εργασία εκπονήθηκε κατά το Χειμερινό Εξάμηνο 2020-2021 στο πλαίσιο του μαθήματος Ευρωπαϊκό Δίκαιο Διανοητικής Ιδιοκτησίας του μεταπτυχιακού προγράμματος σπουδών, κατεύθυνση Ευρωπαϊκό Εμπορικό Δίκαιο, του τμήματος Νομικής του Πανεπιστημίου Κύπρου και υπό την επίβλεψη της Αναπληρώτριας Καθηγήτριας Ιδιωτικού-Εμπορικού Δικαίου Τατιάνας-Ελένης Συνοδινού. Το ενδιαφέρον της έρευνας επικεντρώνεται γύρω από το άρθρο 17 της Οδηγίας 790/2019 της 17ης Απριλίου 2019, για τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας και τα συγγενικά δικαιώματα στην ψηφιακή ενιαία αγορά και επιχειρεί μια κριτική ανασκόπηση της υπάρχουσας βιβλιογραφίας. Η ανάλυση της φύσης και του εύρους εφαρμογής του συγκεκριμένου άρθρου έχει πράγματι εξαιρετικό ενδιαφέρον στο πλαίσιο της σύγχρονης κοινωνίας της πληροφορίας και της επίδρασής της στο οικονομικό και κοινωνικό γίγνεσθαι.

¹ Ανακοίνωση της Επιτροπής προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο, την Ευρωπαϊκή Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή και την Επιτροπή των Περιφερειών «Στρατηγική για την ψηφιακή ενιαία αγορά της Ευρώπης», COM/2015/0192 final (6.5.2015), Available at: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52015DC0192>.

² Οδηγία (ΕΕ) 2019/790 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 17ης Απριλίου 2019 για τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας και τα συγγενικά δικαιώματα στην ψηφιακή ενιαία αγορά και την τροποποίηση των οδηγιών 96/9/ΕΚ και 2001/29/ΕΚ PE/51/2019/REV/1 (2019) OJ L 130, p. 92–125.

Η Οδηγία 2019/790³ (εφεξής «Οδηγία 2019/790») δημοσιεύτηκε για πρώτη φορά στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 17 Μαΐου 2019 και συνακόλουθα τέθηκε σε εφαρμογή στις 7 Ιουνίου 2019, ημερομηνία η οποία σηματοδοτεί την υποχρέωση εναρμόνισης του εθνικού δικαίου των κρατών μελών προς τις αντίστοιχες πρόνοιες της Οδηγίας 2019/790 μέσα σε περίοδο 24 μηνών.

Αντικείμενο της παρούσας μελέτης αποτελεί το – πλέον αμφιλεγόμενο – άρθρο 17 της Οδηγίας 2019/790, το οποίο έχει χαρακτηριστεί μεταξύ άλλων ως ένα από τα μεγαλύτερα πειράματα χάραξης διαδικτυακής στρατηγικής της τελευταίας δεκαετίας⁴. Το εν λόγω άρθρο επιφέρει θεμελιώδεις αλλαγές στη λειτουργία και νομική μεταχείριση συγκεκριμένων διαδικτυακών ιστότοπων, ενώ παράλληλα θέτει στο επίκεντρο της προστασίας τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας των δικαιούχων, δίνοντας στους τελευταίους μεγαλύτερη εξουσία να διαπραγματεύονται, καθώς και να αποζημιώνονται για τη χρήση περιεχομένου που προστατεύεται με δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας.

Βασική επιδίωξη του άρθρου 17 είναι η άμβλυνση του αξιακού χάσματος (“value gap”) που δημιουργείται μεταξύ της αξίας που καρπώνονται οι πάροχοι επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου από την πλατφόρμα που διαχειρίζονται και στην οποία οι χρήστες μπορούν να αναφορτώνουν έργα που προστατεύονται από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας, και των κερδών που επιμερίζουν στους δικαιούχους των συγκεκριμένων δικαιωμάτων⁵.

Εντούτοις, η ερμηνεία της φύσης και της λειτουργίας του άρθρου 17 φαίνεται ότι εγείρει έντονη διχογνωμία στον ακαδημαϊκό χώρο, ενώ παράλληλα επισείει ένα μεγάλο βάρος στα κράτη μέλη στην προσπάθειά εναρμόνισής του άρθρου με το εκάστοτε εθνικό δίκαιο. Στο επίκεντρο της διαμάχης βρίσκεται το άρθρο 17 (4), το οποίο, θέτοντας δυο συγκεκριμένες υποχρεώσεις στους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής

³ Ibid *supra* 2.

⁴ Martin Husovec and João Quintais, “How to License Article 17? Exploring the Implementation Options for the New EU Rules on Content-Sharing Platforms” – «Η αδειοδότηση του Άρθρου 17. Εξερευνώντας τις Επιλογές για την Εφαρμογή των Νέων Ευρωπαϊκών Κανόνων σε σχέση με τις Πλατφόρμες Ανταλλαγής Περιεχομένου» (14 September 2020). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3463011>. or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3463011>. Accessed 25/10/2020.

⁵ Husovec and João Quintais (n 4).

περιεχομένου - αφενός να εντοπίζουν και να απενεργοποιούν άμεσα την πρόσβαση στο «παράνομο περιεχόμενο»⁶ και αφετέρου να εμποδίζουν τη μελλοντική του αναφόρτωση⁷ - ουσιαστικά θέτει υποχρεώσεις εγκατάστασης τεχνολογίας φίλτρου, χωρίς ωστόσο να γίνεται ρητή αναφορά στον όρο αυτό⁸. Η ανησυχία που ήγειραν και συνεχίζουν να εγείρουν οι συγκεκριμένες πρόνοιες του άρθρου 17, αφορούν τον περιορισμό της ελευθερίας της έκφρασης και κάνουν λόγο για το τέλος του ελεύθερου διαδικτύου⁹, καθώς η εφαρμογή της εν λόγω τεχνολογίας θα είναι εν δυνάμει ικανή να εμποδίζει την αναφόρτωση και τυχόν νομίμου περιεχομένου¹⁰.

Είναι επίσης αξιοσημείωτο ότι στις 24 Μαΐου 2019, η κυβέρνηση της Πολωνίας καταχώρησε προσφυγή ακύρωσης της Οδηγίας 2019/790 στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης («ΔΕΕ»), υποστηρίζοντας ότι συγκεκριμένες πρόνοιες του άρθρου 17 της Οδηγίας 2019/790 θα έρθουν σε σύγκρουση με το δικαίωμα της ελευθερίας της έκφρασης και ειδικότερα με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου («ΕΣΔΑ»), καθώς και με το Σύνταγμα της Πολωνίας¹¹.

Η παρούσα μελέτη αποτελεί μια ανασκόπηση της διεθνούς βιβλιογραφίας και επιχειρεί να προβεί σε μια κριτική εξέταση του άρθρου 17 της Οδηγίας 2019/790 και του βαθμού διακριτικής ευχέρειας των κρατών μελών κατά τη διαδικασία εναρμόνισής του. Ειδικότερα η παρούσα μελέτη θα εστιάσει στο εύρος και το σκοπό εφαρμογής του άρθρου

⁶ Άρθρο 17 (4) (β) και (γ), Οδηγία 2019/790, βλέπε Philippe Jougoux, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο Διανοητικής Ιδιοκτησίας* (Εκδόσεις Σάκουλα, 2020) 263-264.

⁷ Άρθρο 17 (4) (γ), Οδηγία 2019/790.

⁸ Philippe Jougoux (n 6).

⁹ “We write to you as a matter of urgency about an imminent threat to the future of this global network”, “For the sake of the Internet’s future, we urge you to vote for the deletion of this proposal” – «Σας γράφουμε με σκοπό κατ’ επείγοντως να σας εφιστήσουμε την προσοχή σε σχέση με την υφιστάμενη απειλή ενάντια στο μέλλον του παγκόσμιου διαδικτύου», «Για χάρη του μέλλοντος του διαδικτύου, σας παροτρύνουμε να υπερψηφίσετε τη διαγραφή της συγκεκριμένης πρότασης» see The Letter to European Parliament President Antonio Tajani, “Article 13 of the EU Copyright Directive Threatens the Internet”. Available at: <<https://www.eff.org/files/2018/06/13/article13letter.pdf>>. Accessed 23/10/2020.

¹⁰ Karina Grisse, “After the storm—examining the final version of Article 17 of the new Directive (EU) 2019/790” – «Μετά την Καταιγίδα – εξετάζοντας την τελική εκδοχή του άρθρου 17 της Νέας Οδηγίας 2019/790» (2019) Vol. 14, No. 11, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*. Available at: doi:10.1093/jiplp/jpz122. Accessed 26/10/2020.

¹¹ Tomasz Targosz, “Poland’s Challenge to the DSM Directive – and the Battle Rages On...” – «Η Πολωνία Προσφεύγει ενάντια στη Νέα Οδηγία για τα Πνευματικά Δικαιώματα – και η Μάχη συνεχίζεται..» (Kluwer Copyright Blog, 10 June 2019) Available at: <http://copyrightblog.kluweriplaw.com/2019/06/10/polands-challenge-to-the-dsm-directive-and-the-battle-rages-on/>. Accessed 26/10/2020.

17, αναλύοντας παράλληλα τη φύση και τη δομή του (κεφάλαιο I), στη φύση του δικαιώματος παρουσίας στο κοινό και τη σχέση του με το υπάρχον διεθνές δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας και το ευρωπαϊκό κεκτημένο (κεφάλαιο II), και στο νέο καθεστώς ευθύνης των παρόχων επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου και των χρηστών (κεφάλαιο III).

I. Άρθρο 17: εύρος και σκοπός εφαρμογής

Από το λεκτικό του άρθρου 17 της Οδηγίας 2019/790 γίνεται κατανοητό ότι αυτό έχει εφαρμογή στους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου¹². Οι τελευταίοι ορίζονται στο άρθρο 2(6) ως πάροχοι υπηρεσίας της κοινωνίας της πληροφορίας με κύριο σκοπό να αποθηκεύουν και να παρέχουν πρόσβαση στο κοινό σε σημαντική ποσότητα προστατευόμενων από την πνευματική ιδιοκτησία έργων ή άλλων αντικειμένων προστασίας που αναφορτώνονται από τους χρήστες τους, και τα οποία η υπηρεσία βελτιστοποιεί και προωθεί με σκοπό το κέρδος¹³.

Ως προς τον παραπάνω ορισμό, κατευθυντήριες γραμμές δίνονται από την Αιτιολογική Σκέψη 62 της Οδηγίας 2019/790, δίνοντας ερμηνευτική έμφαση στο ρόλο που διαδραματίζουν οι συγκεκριμένοι πάροχοι στην αγορά επιγραμμικού περιεχομένου, καθώς και στην αξιολόγηση του κερδοσκοπικού τους χαρακτήρα¹⁴. Αυτό που επιδιώκει ο Ευρωπαίος νομοθέτης είναι η άμβλυνση του «αξιακού χάσματος» (“value gap”), το οποίο δημιουργείται από την άντληση κέρδους από τους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου με την παροχή πρόσβασης σε έργα που προστατεύονται από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας χωρίς να εξασφαλίζουν προηγουμένως την άδεια των δικαιούχων¹⁵. Είναι γενικώς αποδεκτό ότι η κατανάλωση περιεχομένου το οποίο αναφορτώνεται και διαμοιράζεται σε διάφορους διαδικτυακούς ιστότοπους αυξάνεται με γεωμετρική πρόοδο. Σημαντικό μέρος αυτής της αύξησης έχει επίσης να κάνει και με την

¹² Άρθρο 17, Οδηγία 2019/790.

¹³ Άρθρο 2 (6), Οδηγία 2019/790.

¹⁴ Αιτιολογική Σκέψη 62, Οδηγία 2019/790.

¹⁵ Karina Grisse (n 10).

ανάδυση ενός νέου προφίλ καταναλωτή στην αγορά¹⁶. Το νέο αυτό προφίλ αναφέρεται σε έναν καταναλωτή ενεργό, που δεν απολαμβάνει απλά το προστατευμένο περιεχόμενο, αλλά δημιουργεί του δικό του περιεχόμενο και το κάνει δημόσια προσβάσιμο, συχνά τροποποιώντας και επεξεργάζοντας έργα που προστατεύονται από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας¹⁷. Το άρθρο 17 ενισχύει τη θέση των δημιουργών και των δικαιούχων δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας, οι οποίοι μέχρι και σήμερα δεν αποκομίζουν το κέρδος που τους αναλογεί από τις χρήσεις των έργων τους, σε αντίθεση με τους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών, οι οποίοι αντλούν τεράστια οικονομικά οφέλη από τις παραπάνω χρήσεις¹⁸.

Ο ορισμός του παρόχου επιγραμμικών υπηρεσιών όπως αποτυπώνεται στην Οδηγία 2019/790 εμφανώς περιλαμβάνει διάσημες πλατφόρμες αναφόρτωσης και κοινοποίησης περιεχομένου, τις οποίες οι χρήστες στην κοινωνία της πληροφορίας χρησιμοποιούν κατά κόρον. Ο ορισμός ενδέχεται να περιλαμβάνει και πλατφόρμες κοινωνικής δικτύωσης με παρόμοια λειτουργία, χωρίς ωστόσο να υπάρχει ομοφωνία ως προς το συγκεκριμένο ερμηνευτικό σημείο¹⁹. Το εύρος εφαρμογής του άρθρου 17 αναλύεται περαιτέρω στην δεύτερη υπο-παράγραφο του άρθρου 2 (6), η οποία εισάγει μια ενδεικτική λίστα εξαιρέσεων²⁰:

«Οι πάροχοι υπηρεσιών, όπως οι μη κερδοσκοπικές επιγραμμικές εγκυκλοπαίδειες, τα μη κερδοσκοπικά εκπαιδευτικά και επιστημονικά αποθετήρια, οι πλατφόρμες ανάπτυξης και κοινής χρήσης λογισμικού ανοικτού πηγαίου κώδικα, οι πάροχοι υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών όπως ορίζονται στην οδηγία (ΕΕ) 2018/1972, οι επιγραμμικές αγορές και υπηρεσίες υπολογιστικού νέφους από επιχειρήσεις σε επιχειρήσεις και οι υπηρεσίες υπολογιστικού νέφους που επιτρέπουν στους χρήστες να αναφορτώνουν περιεχόμενο για

¹⁶ Isabel Espin Alba, "Online content sharing service providers' liability in the directive on copyright in the Digital Single Market" – «Η ευθύνη των παρόχων επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου στη νέα οδηγία για τα πνευματικά δικαιώματα στην Ενιαία Ψηφιακή Αγορά» (January 2020) Vol.6, No.1. UNIO – EU Law Journal, 100-114.

¹⁷ Ibid *supra* 16.

¹⁸ Ibid *supra* 16.

¹⁹ Husovec and Quintais (n 4).

²⁰ Άρθρο 2 (6), Οδηγία 2019/790.

ιδία χρήση, δεν θεωρούνται πάροχοι επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου κατά την έννοια της παρούσας οδηγίας».

Οι παραπάνω εξαιρέσεις, όπως τίθενται από την Οδηγία 2019/790, μοιράζονται τα εξής κοινά χαρακτηριστικά: α) η κύρια δραστηριότητα των συγκεκριμένων υπηρεσιών δεν θα πρέπει να είναι η πρόσβαση σε περιεχόμενο που προστατεύεται από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας και β) οι συγκεκριμένες υπηρεσίες που χαίρουν της εξαίρεσης δεν θα πρέπει να έχουν κερδοσκοπικό χαρακτήρα²¹. Εντούτοις, τα όρια που τίθενται δεν είναι πάντοτε ευδιάκριτα, ενώ πολλοί πάροχοι που βρίσκονται στη λίστα των εξαιρέσεων του άρθρου 2 (6) δε φαίνεται να απέχουν πολύ από τον ορισμό που δίνεται στο άρθρο 17 ώστε να αποκλείονται από την εφαρμογή του. Έχει υποστηριχθεί μεταξύ άλλων ότι η υιοθέτηση μιας σειράς εξαιρέσεων ήταν το αποτέλεσμα πολιτικών σκοπιμοτήτων²².

Ο ορισμός του παρόχου επιγραμμικών υπηρεσιών και κατ' επέκταση το εύρος εφαρμογής του άρθρου 17 της Οδηγίας 2019/790 γεννά ερωτήματα και σε σχέση με την ερμηνεία αόριστων εννοιών που χρησιμοποιεί²³. Έννοιες όπως «σημαντική ποσότητα προστατευόμενων από την πνευματική ιδιοκτησία έργων» και «υπηρεσίες που διαδραματίζουν σημαντικό ρόλο στην αγορά επιγραμμικού περιεχομένου» κρίνονται ως νομικά ασαφείς και ως εκ τούτου εναποτίθεται στο δικαστήριο η ερμηνεία τους σε μια κρίση κατά περίπτωση²⁴. Στην ίδια κατεύθυνση τοποθετείται και η Αιτιολογική Σκέψη 63 επισημαίνοντας ότι «*Η αξιολόγηση του κατά πόσον ένας πάροχος επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου αποθηκεύει και παρέχει πρόσβαση σε μεγάλη ποσότητα περιεχομένου που προστατεύεται από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας θα πρέπει να γίνεται κατά περίπτωση και να λαμβάνει υπόψη έναν συνδυασμό στοιχείων, όπως το κοινό της υπηρεσίας και ο αριθμός των αρχείων περιεχομένου που προστατεύεται από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας, τα οποία αναφορτώνονται από τους χρήστες των υπηρεσιών*»²⁵.

²¹ Husovec and Quintais (n 4).

²² Ibid *supra* 21.

²³ Dirk J.G. Visser, "Trying to Understand Article 13" – «Μια Προσπάθεια Κατανόησης του άρθρου 13» (18 March 2019). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3354494>. Accessed 26/10/2020.

²⁴ Karina Grisse (n 10).

²⁵ Αιτιολογική Σκέψη 63, Οδηγία 2019/790.

Αξιοσημείωτη είναι και η αναφορά της Αιτιολογικής Σκέψης 62 σε πειρατικές ιστοσελίδες, η οποία φαίνεται να ανοίγει το δρόμο για τον αποκλεισμό τους από τον ορισμό του παρόχου επιγραμμικών υπηρεσιών του άρθρου 17²⁶. Από την άλλη πλευρά, το συγκεκριμένο σημείο θα μπορούσε να ερμηνευτεί και αντίστροφα, επισημειώνοντας καθεστώς αυστηρής ευθύνης στους συγκεκριμένους παρόχους αφ' ης στιγμής κριθεί ότι πληρούν τα κριτήρια του ορισμού του άρθρου 17, καθώς δε θα μπορούσαν να επωφεληθούν από τον μηχανισμό της ειδικής ευθύνης που θέτει το άρθρο 17(4)²⁷.

II. Άρθρο 17: Παρουσίαση στο κοινό

Είναι γνωστό ότι το δικαίωμα παρουσίασης στο κοινό έχει μεγάλη πρακτική σημασία στο πλαίσιο της ψηφιακής διάδοσης των έργων²⁸. Το δικαίωμα να επιτρέπεται ή να αποκλείεται μια πράξη παρουσίασης ή διάθεσης ενός έργου στο κοινό είναι ένα αποκλειστικό δικαίωμα των δημιουργών και των δικαιούχων δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας, ως επιμέρους προέκταση του περιουσιακού τους δικαιώματος, το οποίο εντοπίζεται και εναρμονίζεται σε ευρωπαϊκό επίπεδο από το Άρθρο 3 (1) και (2) της Οδηγίας 2001/29²⁹.

Εντούτοις, καθώς το άρθρο 3 (1) της Οδηγίας 2001/29 δεν ορίζει τι ανάγεται σε «παρουσίαση στο κοινό», το δικαίωμα έχει διαμορφωθεί σταδιακά μέσα από τη νομολογία του ΔΕΕ. Το ΔΕΕ συγκεκριμένα έχει ερμηνεύσει το δικαίωμα στη βάση δύο συγκεκριμένων απαιτούμενων προϋποθέσεων, ήτοι την προϋπόθεση ύπαρξης μιας πράξης παρουσίασης και την προϋπόθεση η παρουσίαση να γίνεται σε κοινό³⁰. Επιπρόσθετα, το ΔΕΕ εφαρμόζει μια σειρά από κανονιστικά κριτήρια για να αξιολογήσει την εκάστοτε υπό κρίση περίπτωση, όπως για παράδειγμα την αξιολόγηση της έννοιας του «κοινού»³¹.

²⁶ Αιτιολογική Σκέψη 62, Οδηγία 2019/790.

²⁷ Husovec and Quintais (n 4) 5.

²⁸ Διονυσία Καλλινίκου, *Πνευματική Ιδιοκτησία και Συγγενικά Δικαιώματα* (3^η εκδ, Π.Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ 2008) 161.

²⁹ Οδηγία 2001/29/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 22ας Μαΐου 2001, για την εναρμόνιση ορισμένων πτυχών του δικαιώματος του δημιουργού και συγγενικών δικαιωμάτων στην κοινωνία της πληροφορίας, L 167 (2001) p. 0010 - 0019

³⁰ Case C-610/15 *Stichting Brein v Ziggo BV, XS4All Internet BV ('The Pirate Bay')* (2017) EU:C:2017:456, para 21.

³¹ *Ibid*, *supra* 29.

Σύμφωνα λοιπόν με το άρθρο 17 (1) της Οδηγίας 2019/790³²:

«Τα κράτη μέλη προβλέπουν ότι οι πάροχοι επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου εκτελούν μια πράξη παρουσίασης στο κοινό ή πράξη διάθεσης στο κοινό για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας όταν παρέχουν πρόσβαση στο κοινό σε προστατευόμενα έργα πνευματικής ιδιοκτησίας ή άλλα αντικείμενα προστασίας που αναφορτώνονται από τους χρήστες τους».

Από το λεκτικό του παραπάνω άρθρου γίνεται κατανοητό, ότι μια πράξη παρουσίασης στο κοινό λαμβάνει χώρα όταν ο πάροχος επιγραμμικών υπηρεσιών παρέχει πρόσβαση στο κοινό σε έργα προστατευόμενα από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας που αναφορτώνονται από τους χρήστες του, εξισώνοντας κατ' αυτόν τον τρόπο την παροχή πρόσβασης με την πράξη παρουσίασης. Αξιοσημείωτο επίσης είναι ότι η προϋπόθεση για να θεωρηθεί η πράξη ως παρουσίαση έτσι όπως ορίζεται στο άρθρο 17 (1), αποτελεί επίσης και ένα δομικό μέρος του ορισμού του παρόχου επιγραμμικών υπηρεσιών³³.

Η Αιτιολογική Σκέψη 64 μάλιστα επιχειρεί να διευκρινίσει ότι «οι πάροχοι επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου εκτελούν μια πράξη παρουσίασης στο κοινό ή διάθεσης στο κοινό όταν παρέχουν πρόσβαση στο κοινό σε έργα που προστατεύονται από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας ή άλλο αντικείμενα προστασίας που αναφορτώνονται από τους χρήστες τους». Ωστόσο, η διευκρίνιση που παρέχει η παραπάνω Αιτιολογική Σκέψη παραμένει θολή, καθώς δεν καθίσταται σαφές το εάν οι πάροχοι, όπως ορίζονται στο άρθρο 2 (6), παρουσιάζουν προστατευμένο περιεχόμενο που αναφορτώνουν οι χρήστες τους και άρα ευθύνονται άμεσα για παραβίαση του δικαιώματος παρουσίασης στο κοινό, έστω και εάν δεν έχουν καμία επίγνωση ότι το περιεχόμενο αναφορτώθηκε χωρίς άδεια από το δημιουργό ή το δικαιούχο του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας³⁴.

Το ΔΕΕ στην προσπάθειά του να ερμηνεύσει το άρθρο 3 της Οδηγίας 2001/29 και την πράξη παρουσίασης στο κοινό έχει προσδώσει αυξημένη σημασία στην έννοια του

³² Άρθρο 17 (1), Οδηγία 2019/790.

³³ «Οι υπηρεσίες που καλύπτονται από την παρούσα οδηγία είναι οι υπηρεσίες εκείνες των οποίων ο κύριος σκοπός ή ένας από τους κύριους σκοπούς είναι να αποθηκεύουν και να παρέχουν στους χρήστες τη δυνατότητα να αναφορτώνουν και να μοιράζονται μεγάλη ποσότητα περιεχομένου που προστατεύεται από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας...» βλέπε Άρθρο 2 (6) και Αιτιολογική Σκέψη 62 της Οδηγίας 2019/790.

³⁴ Grisse (n 10) 889.

χρήστη και στο ρόλο που αυτός διαδραματίζει³⁵. Σε πιο πρόσφατες αποφάσεις, το ΔΕΕ ερμήνευσε εντούτοις το δικαίωμα παρουσίασης στο κοινό ευρύτερα λέγοντας για παράδειγμα ότι «το γεγονός ότι ο διαχειριστής διαδικτυακού ιστοτόπου καθιστά δυνατή, με την αρχειοθέτηση και την παροχή μηχανής αναζήτησεως, την ανεύρεση αρχείων που περιέχουν προστατευόμενα από το δικαίωμα του δημιουργού έργα, τα οποία προτείνονται προς ανταλλαγή εντός δικτύου *peer-to-peer*, συνιστά παρουσίαση στο κοινό υπό την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 1, της οδηγίας 2001/29/EK».³⁶

Η δεύτερη προϋπόθεση που ενεργοποιεί το δικαίωμα παρουσίασης στο κοινό, είναι ότι θα πρέπει η πράξη της παρουσίασης να απευθύνεται σε «κοινό», καθώς μια παρουσίαση μέσα στο πλαίσιο της έννοιας της ιδιωτικής σφαίρας δεν ενεργοποιεί το δικαίωμα ώστε να χωρά παραβίασή του. Εντούτοις, η Οδηγία 2019/790 δεν κάνει καμία αναφορά στον ορισμό της έννοιας του κοινού και επομένως συνάγεται το συμπέρασμα ότι η ερμηνεία θα πρέπει να γίνει στο πνεύμα του άρθρου 3 της Οδηγίας 2001/29 και της πάγιας νομολογίας του ΔΕΕ³⁷. Σύμφωνα δε με το ΔΕΕ, το κοινό όσον αφορά έναν ιστότοπο «αφορά το σύνολο των δυνητικών χρηστών του ιστοτόπου [...], ήτοι έναν απροσδιόριστο και αρκετά μεγάλο αριθμό αποδεκτών»³⁸.

Περαιτέρω, σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ «για να συντρέχει ‘παρουσίαση στο κοινό’ πρέπει ένα προστατευόμενο έργο να παρουσιάζεται με ειδικό τεχνικό τρόπο, διαφορετικό από όσους έχουν χρησιμοποιηθεί μέχρι πρότινος ή, άλλως, σε ‘νέο κοινό’, δηλαδή κοινό το οποίο δεν είχε ήδη ληφθεί υπόψη από τους δικαιούχους όταν επέτρεψαν την αρχική παρουσίαση του έργου τους στο κοινό»³⁹. Η ανάγκη ύπαρξης ενός «νέου κοινού» όσον αφορά μια δεύτερη πράξη παρουσίασης θα μπορούσε επίσης να οδηγήσει στο

³⁵ C-527/15 *Stichting Brein v Jack Frederik Wullems* (2017) ECLI:EU:C:2017:300.

³⁶ Πρόταση του Γενικού Εισαγγελέα Maciej Szpunar της 8ης Φεβρουαρίου 2017 που υιοθετήθηκε στην υπόθεση C-610/15 βλέπε *supra* 29.

³⁷ *Karina Grisse* (n 10) 890.

³⁸ Σκέψη 22 βλέπε C-466/12 *Nils Svensson, Sten Sjögren, Madelaine Sahlman, Pia Gadd v Retriever Sverige AB* (2014) ECLI:EU:C:2014:76, και C-610/15 «Όσον αφορά το δεύτερο στοιχείο, την παρουσία του κοινού, αυτό περιλαμβάνει, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, δύο προϋποθέσεις. Κατά την πρώτη, η παρουσίαση πρέπει να απευθύνεται σε απροσδιόριστο αλλά σημαντικό αριθμό δυνητικών αποδεκτών. Το κριτήριο αυτό συνήθως συντρέχει στην περίπτωση ιστοτόπου προσπελάσιμου, κατ’ αρχήν, σε όλους του χρήστες του διαδικτύου».

³⁹ Σκέψη 33 στην υπόθεση C-527/15 *supra* 34.

συμπέρασμα ότι ο πάροχος επιγραμμικών υπηρεσιών όπως ορίζεται στην Οδηγία 2019/790 δεν εκτελεί πράξη παρουσίασης στο κοινό όταν ο δικαιούχος του δικαιώματος έχει επιτρέψει την αναφόρτωση από τον χρήστη⁴⁰.

Η σημαντικότερη ωστόσο ερμηνευτική διχογνωμία που συναντάται στη βιβλιογραφία και σχετίζεται με το δικαίωμα παρουσίασης στο κοινό, αφορά το κατά πόσον το άρθρο 17 της Οδηγίας 2019/790 αλλάζει το ευρωπαϊκό κεκτημένο δημιουργώντας ένα καταρχήν νέο δικαίωμα.

Από την μια πλευρά υποστηρίζεται η άποψη ότι το άρθρο 17 της νέας οδηγίας δε δημιουργεί ένα νέο δικαίωμα αλλά αποτελεί προέκταση του άρθρου 3 της Οδηγίας 2001/29 και επομένως η πράξη της παρουσίασης όπως έχει διαμορφωθεί από το άρθρο 3 της Οδηγίας 2001/29 και τη νομολογία βρίσκει εφαρμογή και στο πεδίο εφαρμογής των παρόχων επιγραμμικού περιεχομένου του άρθρου 17 της Οδηγίας 2019/790⁴¹.

Το άρθρο 17 σύμφωνα με αυτήν την άποψη δεν δημιουργεί ένα νέο ειδικό δικαίωμα (“lex specialis”), αλλά εισάγει μια ειδική μεταχείριση για τους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών επισείοντας τους ένα διαφορετικό βαθμό ευθύνης⁴². Το παραπάνω συμπέρασμα μπορεί να υποστηριχθεί πρώτον από το γεγονός ότι το άρθρο 1 (2) της Οδηγίας 2019/790, με εξαίρεση τις περιπτώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 24⁴³, ουδόλως θίγει τις διατάξεις της Οδηγίας 2001/29, η οποία και συνεχίζει να ισχύει⁴⁴. Κατά δεύτερον, η Αιτιολογική Σκέψη 64 δηλώνει ξεκάθαρα ότι «οι πάροχοι επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου εκτελούν μια πράξη παρουσίασης στο κοινό ή διάθεσης στο κοινό όταν παρέχουν πρόσβαση στο κοινό σε έργα που προστατεύονται από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας ή άλλα αντικείμενα προστασίας που αναφορτώνονται από τους χρήστες τους»,

⁴⁰ Άρθρο 17 (2), Οδηγία 2019/790.

⁴¹ Karina Grisse (n 10) 890.

⁴² Eleonora Rosati, “The legal nature of Article 17 of the Copyright DSM Directive, the (lack of) freedom of Member States, and why the German implementation proposal is not compatible with EU law” – «Η νομική φύση του Άρθρου 17 της Νέας Οδηγίας για τα Πνευματικά Δικαιώματα, η (έλλειψη) διακριτικής ευχέρειας των Κρατών Μελών, και οι λόγοι για τους οποίους θεωρείται ασυμβίβαστη με το ευρωπαϊκό δίκαιο η Γερμανική Πρόταση Εναρμόνισης της Οδηγίας» (The IPKat 31 August 2020) Available at: <https://ipkitten.blogspot.com/2020/08/the-legal-nature-of-article-17-of.html>. Accessed 26/10/2020.

⁴³ Άρθρο 24, Οδηγία 2019/790.

⁴⁴ Άρθρο 1(2), Οδηγία 2019/790.

χωρίς ταυτόχρονα να αποκλείει άλλους παρόχους που δεν εμπίπτουν στον ορισμό του άρθρου 17 από τη διενέργεια πράξεων παρουσίας στο κοινό⁴⁵. Τέλος, και πάλι από την Αιτιολογική Σκέψη 64 γίνεται αντιληπτό ότι η έννοια της παρουσίας και διάθεσης στο κοινό όπως αναφέρεται στην Οδηγία 2019/790 δεν αλλοιώνει ούτε επηρεάζει την αντίστοιχη έννοια σε άλλα ευρωπαϊκά νομοθετήματα, αλλά ούτε και αναιρεί την εφαρμογή του άρθρου 3 της Οδηγίας 2001/29⁴⁶. Έχει επιπρόσθετα κριθεί νομολογιακά ότι πανομοιότυπες έννοιες σε διαφορετικές οδηγίες και ειδικότερα στον τομέα του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας θα πρέπει να αντιμετωπίζονται ομοιόμορφα⁴⁷. Η επιχειρηματολογία της συγκεκριμένης άποψης καταλήγει στο ότι το Άρθρο 17 δεν είναι μια υπο-κατηγορία του δικαιώματος του άρθρου 3 της Οδηγίας 2001/29, αλλά το ίδιο δικαίωμα το οποίο επιχειρεί να προσδώσει μια ειδική ερμηνεία στον ορισμό της παρουσίας/διάθεσης στο κοινό⁴⁸.

Στον αντίποδα της παραπάνω άποψης, βρίσκεται η επιχειρηματολογία ότι το άρθρο 17 εισάγει ένα νέο δικαίωμα (“lex specialis” or “*suis generis*”), το οποίο δεν ερμηνεύει το υπάρχον δίκαιο αλλά το τροποποιεί με αρκετούς θεμελιώδεις τρόπους⁴⁹. Σύμφωνα με αυτήν την άποψη, το άρθρο 17 της Οδηγίας 2019/790 εισάγει, κατ’ αρχάς, ένα καθεστώς εξαίρεσης ειδικής ευθύνης μέσα στην έννοια του δικαιώματος εκμετάλλευσης του Άρθρου 17, το οποίο δεν βρίσκει έρεισμα σε κανένα διεθνή, ευρωπαϊκό, ή εθνικό δικαιοϊκό μηχανισμό πνευματικής ιδιοκτησίας⁵⁰. Έπειτα, είναι αξιοσημείωτο ότι συγχωνεύει σε ορισμένες περιπτώσεις τις πράξεις εκμετάλλευσης των χρηστών και των παρόχων επιγραμμικών υπηρεσιών, καθώς υπαγορεύει ότι «όταν ένας πάροχος επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου έχει λάβει άδεια, μεταξύ άλλων μέσω συμφωνίας για χορήγηση άδειας, η εν λόγω άδεια καλύπτει επίσης πράξεις που διενεργούνται από χρήστες των υπηρεσιών που εμπίπτουν στο άρθρο 3 της οδηγίας 2001/29/EK, όταν αυτοί δεν ενεργούν σε εμπορική βάση

⁴⁵ Ibid *supra* 41.

⁴⁶ Ibid, *supra* 41.

⁴⁷ Σκέψη 85, C-277/10 *Martin Luksan v Petrus van der Let* (2012) ECLI:EU:C:2012:65 «Υπό τις συνθήκες αυτές, εφόσον, αφενός, το 2001, κατά τη θέσπιση της οδηγίας 2001/29, ο νομοθέτης της Ένωσης φέρεται ότι διατήρησε τις διάφορες προσεγγίσεις της προστασίας της πνευματικής ιδιοκτησίας που αναπτύχθηκαν στο πλαίσιο προγενέστερων οδηγιών, και, αφετέρου, εν προκειμένω, δεν όρισε άλλως, πρέπει να θεωρηθεί ότι δεν αποσκοπούσε στο να παρακάμψει την εφαρμογή έννοιας όπως αυτής του τεκμηρίου μεταβίβασης, όσον αφορά τα δικαιώματα εκμεταλλεύσεως που διέπει η εν λόγω οδηγία».

⁴⁸ Eleonora Rosati (n 41).

⁴⁹ Husovec and Quintais (n 4).

⁵⁰ Ibid *supra* 49.

ή όταν η δραστηριότητά τους δεν αποφέρει σημαντικά έσοδα»⁵¹. Η συγχώνευση αυτή και η επέκταση της άδειας που έχει λάβει ο πάροχος επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου ώστε να καλύπτει και συγκεκριμένες πράξεις του χρήστη, αποτελεί σύμφωνα με την παραπάνω άποψη νομική καινοτομία που εισάγει ένα νέο ειδικό δικαίωμα⁵². Επιπρόσθετα, οι υπέρμαχοι της θεωρίας της δημιουργίας ενός “lex specialis”, υποστηρίζουν ότι το άρθρο 17 απομακρύνεται από την έννοια της «παρουσίας στο κοινό» όπως αυτή έχει διαμορφωθεί από τη νομολογία του ΔΕΕ, με την εισαγωγή της διάταξης ότι οι πάροχοι επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου εκτελούν πράξεις «παρουσίας στο κοινό» όταν δίνουν πρόσβαση σε περιεχόμενο που αναφορτώθηκε από τους χρήστες τους⁵³. Κατ’ αντιδιαστολή προς την υπάρχουσα νομολογία του ΔΕΕ, ο ορισμός που δίνεται στο άρθρο 2 (6) της Οδηγίας 2019/790 για τους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου, ο οποίος είναι άμεσα συναρτημένος με το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 17 (1) της ίδιας οδηγίας, καθιστά τη γνώση για τις πράξεις τρίτων προσώπων αδιάφορη και ως εκ τούτου οι πάροχοι θεωρούνται ότι υπέχουν άμεσης ευθύνης για τις αναφορτώσεις των χρηστών τους ανεξαρτήτως εάν γνώριζαν ή όχι για την παρανομία της πράξης⁵⁴.

Σε κάθε περίπτωση, η ερμηνευτική ασάφεια του άρθρου 17 απομένει να κριθεί σε μελλοντικές υποθέσεις ενώπιον του ΔΕΕ, στις οποίες το δικαστήριο θα πρέπει να ερμηνεύσει παράλληλα το υφιστάμενο δικαιοκώστα για την περίπτωση παρόχων οι οποίοι δεν μπορούν να θεωρηθούν ότι εμπίπτουν στον ορισμό του άρθρου 2 (6) της οδηγίας 2019/790 και των οποίων οι πράξεις θα πρέπει να ερμηνευτούν με βάση το δικαίωμα παρουσίας στο κοινό του άρθρου 3 της Οδηγίας 2001/29⁵⁵. Ήδη, ενδιαφέρον παρουσιάζει η πρόταση του Γενικού Εισαγγελέα στην υπόθεση C-682/18⁵⁶ ότι «πάροχοι όπως το YouTube και το Cyando δεν είναι άμεσα υπεύθυνοι για παραβίαση αποκλειστικού

⁵¹ Άρθρο 17 (2), Οδηγία 2019/790.

⁵² Ibid *supra* 49.

⁵³ Ibid *supra* 49.

⁵⁴ Ibid *supra* 49.

⁵⁵ Ibid *supra* 49.

⁵⁶ C-682/18 *Frank Peterson v Google LLC, YouTube LLC, YouTube Inc., Google Germany GmbH and C-683/18 Elsevier Inc. v Cyando AG* (2020) ECLI:EU:C:2020:586.

δικαιώματος των δημιουργών, όπως αυτά αναγνωρίζονται στην Οδηγία 2001/29, όταν οι χρήστες αυτών των παρόχων έχουν αναφορτώσει προστατευμένο περιεχόμενο παράνομα».

III. Άρθρο 17: Το καθεστώς ευθύνης

Ο μηχανισμός του άρθρου 17 επισειεί άμεση ευθύνη στους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχόμενου για το περιεχόμενο που αναφορτώνεται από τους χρήστες τους. Το άρθρο ορίζει ότι καθώς οι πάροχοι επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου επικοινωνούν προστατευόμενο περιεχόμενο που αναφορτώνεται από τους χρήστες τους, θα πρέπει να λαμβάνουν άδεια από τους δημιουργούς ή τους δικαιούχους των πνευματικών δικαιωμάτων για να προβαίνουν στις εν λόγω πράξεις παρουσίασης⁵⁷. Σε αντίθετη περίπτωση, οι πάροχοι θα είναι υπεύθυνοι για παραβίαση πνευματικού δικαιώματος, χωρίς ωστόσο να είναι αποκρυσταλλωμένο ότι η συγκεκριμένη παραβίαση θα καταλήγει στην απόδοση αποζημιώσεων, καθώς αυτή συνήθως απαιτεί τη στοιχειοθέτηση δόλου⁵⁸.

Εντούτοις, το καθεστώς που διαμορφώνει το άρθρο 17 παρέχει στους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών δύο δυνατότητες προκειμένου να αποφύγουν την άμεση ευθύνη για προσβολή πνευματικού δικαιώματος⁵⁹. Όπως ήδη αναφέρθηκε παραπάνω, η πρώτη δυνατότητα αφορά τη λήψη άδειας από το δικαιούχο του πνευματικού δικαιώματος μέσω για παράδειγμα της σύναψης συμφωνίας για τη χορήγηση άδειας⁶⁰, αφήνοντας όμως το περιθώριο ανοικτό και για άλλους τρόπους αδειοδότησης⁶¹. Εναλλακτικοί τρόποι αδειοδότησης θα μπορούσαν να θεωρηθούν είτε συλλογικές άδειες, είτε άδειες με βάση το νόμο που θα επαφίονταν σε εξαιρέσεις αποζημίωσης⁶².

⁵⁷ Άρθρο 17 (1) 2, Οδηγία 2019/790.

⁵⁸ Οδηγία 2004/48/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 29^{ης} Απριλίου 2004 σχετικά με την επιβολή των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, OJ L 157/45 [2004] art. 13(1).

⁵⁹ Ibid *supra* 49.

⁶⁰ Άρθρο 17 (1) 2, Οδηγία 2019/790.

⁶¹ Ibid *supra* 49.

⁶² Ibid *supra* 49.

Η δεύτερη δυνατότητα που παρέχεται από το άρθρο 17, αφορά την περίπτωση κατά την οποία οι πάροχοι επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου, δεν έχουν λάβει προηγούμενη αδειόδοτηση από το δικαιούχο του πνευματικού δικαιώματος και ως εκ τούτου μπορούν να στηριχτούν στις προϋποθέσεις του άρθρου 17 (4)⁶³. Συγκεκριμένα και σύμφωνα με το άρθρο 17 (4), «Εάν δεν έχει χορηγηθεί άδεια, οι πάροχοι επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου ευθύνονται για μη αδειοδοτημένες πράξεις παρουσίασης στο κοινό, συμπεριλαμβανομένης της διάθεσης στο κοινό, έργων που προστατεύονται από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας και άλλων αντικειμένων προστασίας, εκτός εάν οι πάροχοι υπηρεσιών αποδείξουν ότι:

α) έχουν καταβάλει κάθε δυνατή προσπάθεια για την απόκτηση της άδειας, και

β) έχουν καταβάλει κάθε δυνατή προσπάθεια σύμφωνα με τα υψηλά πρότυπα επαγγελματικής ευσυνειδησίας του κλάδου προκειμένου να διαπιστώσουν την έλλειψη διαθεσιμότητας συγκεκριμένων έργων και άλλων αντικειμένων προστασίας για τα οποία οι δικαιούχοι έχουν παράσχει στους παρόχους υπηρεσιών τις σχετικές και απαραίτητες πληροφορίες. και σε κάθε περίπτωση·

γ) έχουν ενεργήσει με ταχύτητα, με τη λήψη της επαρκώς τεκμηριωμένης ειδοποίησης από τους δικαιούχους, προκειμένου να απενεργοποιήσουν την πρόσβαση σε ή να αποσύρουν από τους ιστοτόπους τους έργα ή άλλα αντικείμενα προστασίας στα οποία αφορά η ειδοποίηση, και έχουν καταβάλει κάθε δυνατή προσπάθεια για να αποτρέψουν τις μελλοντικές αναφορτώσεις τους σύμφωνα με το στοιχείο β)».

A. Άρθρο 17 (4) (α): καταβολή κάθε δυνατής προσπάθειας για την απόκτηση άδειας

Αυτό που γίνεται εύκολα αντιληπτό στη σύγχρονη κοινωνία της πληροφορίας, είναι ότι η λήψη άδειας από τους όλους τους δικαιούχους πνευματικών δικαιωμάτων στον κόσμο, των οποίων τα έργα αναφορτώνονται από τους χρήστες ενός παρόχου επιγραμμικών

⁶³ Άρθρο 17 (4), Οδηγία 2019/790.

υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου, είναι αδύνατη⁶⁴. Αυτό στην πράξη θα σήμαινε τη σύναψη εκατομμυρίων συμβάσεων για τη χορήγηση άδειας έργων, πολλών διαφορετικών τύπων, που αναφορτώνονται από τους χρήστες⁶⁵. Το άρθρο 17 (4) έρχεται κατ' αυτόν τον τρόπο να αποδεσμεύσει τους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών από την αρχική αυστηρή τους ευθύνη στην περίπτωση που έχουν καταβάλει κάθε δυνατή προσπάθεια για την απόκτηση της άδειας αλλά αυτό δεν κατέστη δυνατό, είτε διότι η διαπραγμάτευση για τη λήψη αδειοδότησης απέτυχε, είτε γιατί ο δικαιούχος δεν ήταν διαθέσιμος προς διαπραγμάτευση⁶⁶.

Η Οδηγία 2019/790 δεν αναλύει περαιτέρω τι προνοείται στην περίπτωση που οι πάροχοι επιγραμμικών υπηρεσιών κατέβαλαν κάθε δυνατή προσπάθεια για τη σύναψη σύμβασης αδειοδότησης με τους δικαιούχους των δικαιωμάτων χωρίς αυτή ωστόσο να έχει επιτυχές αποτέλεσμα⁶⁷. Ως εκ τούτου, θα μπορούσε να γίνει κατανοητό ότι εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια των κρατών μελών που θα εναρμονίσουν το άρθρο 17 με το εθνικό τους δίκαιο, να διαμορφώσουν την έννοια της «κάθε δυνατής προσπάθειας για τη χορήγηση άδειας», προτείνοντας επιπρόσθετους εναλλακτικούς μηχανισμούς⁶⁸. Οι μηχανισμοί αυτοί θα μπορούσαν να αφορούν τη σύναψη συμβάσεων αδειοδότησης με οργανισμούς συλλογισμούς διαχείρισης, η οποία προάγεται και ως η ιδανικότερη επιλογή⁶⁹. Μάλιστα η προβληματική που ανακύπτει από το γεγονός ότι δεν είναι όλοι οι δικαιούχοι πνευματικών δικαιωμάτων μέλη οργανισμών συλλογικής διαχείρισης και ως εκ τούτου οι οργανισμοί αυτοί δεν έχουν εξουσιοδότηση να εκπροσωπούν όλους τους δικαιούχους, θα μπορούσε να επιλυθεί από την επεκτατική ισχύ της εφαρμογής του άρθρου 12 της Οδηγίας 2019/790⁷⁰.

⁶⁴ Ibid *supra* 49.

⁶⁵ Ibid *supra* 49.

⁶⁶ Karina Grisse (n 10) 892.

⁶⁷ Karina Grisse (n 10) 892.

⁶⁸ Ibid *supra* 49.

⁶⁹ Johan Axhamn, "The New Copyright Directive: Collective Licensing as a Way to Strike a Fair Balance Between Creator and User Interests in copyright legislation (Article 12)" – «Η Νέα Οδηγία για τα Πνευματικά Δικαιώματα: η Συλλογική Αδειοδότηση ως ένας Τρόπος να Επιτευχθεί μια Δίκαιη Εξισορρόπηση των Συμφερόντων των Δημιουργών και των Χρηστών στη Νομοθετική Αντιμετώπιση των Πνευματικών Δικαιωμάτων (Άρθρο 12)» (Kluwer Copyright Blog, 25 June 2019) Available at: <<http://copyrightblog.kluweriplaw.com/2019/06/25/the-new-copyright-directivecollective-licensing-as-a-way-tostrike-a-fair-balance-between-creatorand-user-interests-in-copyright-legislation-article-12/>>. Accessed 25/10/2020.

⁷⁰ Άρθρο 12, Οδηγία 2019/790.

Επιπρόσθετα και η διάταξη 13 της Οδηγίας 2019/790 θα μπορούσε να βοηθήσει τη διαπραγματευτική διαδικασία καθώς εισάγει έναν μηχανισμό διαπραγμάτευσης για τα μέρη που αντιμετωπίζουν δυσκολίες⁷¹.

Η Αιτιολογική Σκέψη 61 περαιτέρω διευκρινίζει ότι «οι συμφωνίες χορήγησης αδειών θα πρέπει να είναι δίκαιες και να διατηρούν μια εύλογη ισορροπία μεταξύ των δύο μερών», καθώς και ότι «οι δικαιούχοι θα πρέπει να λαμβάνουν κατάλληλη αμοιβή για τη χρήση των έργων τους ή άλλων προστατευόμενων αντικειμένων»⁷². Προκειμένου ωστόσο ο πάροχος επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου να τεκμηριώσει την προϋπόθεση καταβολής κάθε δυνατής προσπάθειας ώστε να αποφύγει την ευθύνη για προσβολή πνευματικού δικαιώματος, θα πρέπει να αποδεχθεί τις δίκαιες και εύλογες απαιτήσεις του δικαιούχου, χωρίς ωστόσο να είναι ξεκάθαρο τι συνιστά «δίκαιες και εύλογες απαιτήσεις» και η απάντηση στο ερώτημα φαίνεται και πάλι να εναποτίθεται στην ερμηνεία του δικαστηρίου⁷³.

B. Άρθρο 17 (4) (β) & (γ): κάθε δυνατή προσπάθεια να αποτρέψουν την πρόσβαση και να απαγορεύσουν μελλοντικές αναφορτώσεις

Σύμφωνα με τα χωρία (β) και (γ) του άρθρου 17 (4) της Οδηγίας 2019/790, οι πάροχοι επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου θα πρέπει πέρα από την καταβολή κάθε δυνατής προσπάθειας για τη χορήγηση άδειας από το δικαιούχο του πνευματικού δικαιώματος και «σύμφωνα με τα υψηλά πρότυπα επαγγελματικής ευσυνειδησίας του κλάδου, να έχουν καταβάλει κάθε δυνατή προσπάθεια προκειμένου να διαπιστώσουν την έλλειψη διαθεσιμότητας συγκεκριμένων έργων και άλλων αντικειμένων προστασίας για τα οποία οι δικαιούχοι έχουν παράσχει στους παρόχους υπηρεσιών τις σχετικές και απαραίτητες πληροφορίες, και σε κάθε περίπτωση να έχουν ενεργήσει με ταχύτητα, με τη λήψη της επαρκώς τεκμηριωμένης ειδοποίησης από τους δικαιούχους, προκειμένου να

⁷¹ Άρθρο 13, Οδηγία 2019/790.

⁷² Αιτιολογική Σκέψη 61, Οδηγία 2019/790.

⁷³ Karina Grisse (n 10) 893.

απενεργοποιήσουν την πρόσβαση σε ή να αποσύρουν από τους ιστοτόπους τους έργα ή άλλα αντικείμενα προστασίας στα οποία αφορά η ειδοποίηση, και έχουν καταβάλει κάθε δυνατή προσπάθεια για να αποτρέψουν τις μελλοντικές αναφορτώσεις τους»⁷⁴.

Κατ' αρχάς αυτό που αξίζει να σημειωθεί σε σχέση με τις υποχρεώσεις του άρθρου 17 (4) (β) και (γ) είναι ότι απαιτούν την ενεργή συμμετοχή των δικαιούχων των πνευματικών δικαιωμάτων⁷⁵. Οι τελευταίοι θα πρέπει να παράσχουν στους παρόχους τις «σχετικές και απαραίτητες πληροφορίες» για περιεχόμενο το οποίο δε θα πρέπει να είναι διαθέσιμο στον ιστότοπο, διαφορετικά ο πάροχος δε θα πρέπει να θεωρείται ότι φέρει ευθύνη αν το περιεχόμενο διατίθεται στον ιστότοπό του⁷⁶.

Αφ' ης στιγμής οι πάροχοι λάβουν τις σχετικές και απαραίτητες πληροφορίες από τους δικαιούχους, τότε σύμφωνα με τον μηχανισμό του άρθρου 17 (4) (β) και (γ), θα πρέπει να λάβουν προληπτικά και αποτρεπτικά μέτρα προκειμένου να απενεργοποιήσουν την πρόσβαση ή να αποσύρουν από τους ιστοτόπους τους έργα ή άλλα αντικείμενα προστασίας και να αποτρέψουν τις μελλοντικές αναφορτώσεις τους⁷⁷. Ενώ λοιπόν η πρώτη υποχρέωση παροτρύνει τους παρόχους να διενεργούν έναν έλεγχο εκ των προτέρων (*ex ante mechanism*), η δεύτερη υποχρέωση αφορά ένα σύστημα που θα αποτρέπει τις μελλοντικές αναφορτώσεις⁷⁸.

Η Οδηγία σε μια πρώτη ανάγνωση δεν κάνει αναφορά σε υποχρέωση εγκατάστασης φίλτρου, το οποίο συχνά θεωρείται συνώνυμο της λογοκρισίας⁷⁹. Ωστόσο, ακόμη και εάν το άρθρο 17 της Οδηγίας 2019/790 δεν κάνει ρητή αναφορά σε υποχρέωση εγκατάστασης φίλτρου (όπως για παράδειγμα η τεχνολογία αναγνώρισης περιεχομένου που χρησιμοποιεί το YouTube⁸⁰), η ερμηνεία του άρθρου συνηγορεί υπέρ της άποψης ότι η εγκατάσταση φίλτρου υπονοείται, ειδικότερα αν λάβει κανείς υπόψη την απαίτηση των υψηλών επαγγελματικών προτύπων του κλάδου και το γεγονός ότι η χρήση αυτών των φίλτρων είναι

⁷⁴ Άρθρο 17 (4) (β) & (γ), Οδηγία 2019/790.

⁷⁵ *Ibid supra* 73.

⁷⁶ Karina Grisse (n 10) 894.

⁷⁷ Άρθρο 14 (4) (γ), Οδηγία 2019/790.

⁷⁸ Husovec and Quintais (n 4).

⁷⁹ Philippe Jougoux (n 6) 263.

⁸⁰ *Ibid supra* 79.

ήδη αρκετά διαδεδομένη⁸¹. Η μεγαλύτερη ανησυχία έγκειται στο γεγονός ότι αυτή η αυτόματη τεχνολογία αναγνώρισης δεν είναι ικανή πολλές φορές να διακρίνει μεταξύ προσβολών και νομίμου περιεχομένου (όπως για παράδειγμα παρωδίες, γελοιογραφίες, memes κ.α.) με αποτέλεσμα να ελλοχεύει ο κίνδυνος ενός σοβαρού περιορισμού της ελευθερίας της έκφρασης των χρηστών⁸².

Γ. Άρθρο 17: εξαιρέσεις στο καθεστώς ευθύνης

Η συμμόρφωση των παρόχων επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου με τις πρόνοιες του άρθρου 17 (4) θα γίνεται με βάση τα υψηλά επαγγελματικά πρότυπα του κλάδου και υπό το φως της αρχής της αναλογικότητας⁸³. Το άρθρο 17 (5) της Οδηγίας 2019/790 παρέχει μια μη εξαντλητική λίστα κριτηρίων για την αξιολόγηση της έννοιας της «αναλογικότητας» στην περίπτωση που ο πάροχος έχει καταβάλει κάθε δυνατή προσπάθεια σύμφωνα με τις απαιτήσεις του άρθρου 17 (4) της ίδιας οδηγίας. Τα κριτήρια αυτά αναφέρονται μεταξύ άλλων στον τύπο, το κοινό και το μέγεθος της υπηρεσίας και το είδος των έργων που αναφορτώνονται από τους χρήστες της υπηρεσίας, καθώς και τη διαθεσιμότητα κατάλληλων και αποτελεσματικών μέσων και το κόστος που υπέχουν για τους παρόχους των υπηρεσιών⁸⁴. Καθώς η παραπάνω λίστα δεν είναι εξαντλητική, ο ρόλος

⁸¹ Karina Grisse (n 10) 894.

⁸² Ibid βλέπε επίσης Felipe Romero Moreno, “ ‘Upload filters’ and human rights: implementing Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market” – «Τεχνολογία Φίλτρων και ανθρώπινα δικαιώματα: εφαρμόζοντας το Άρθρο 17 της Οδηγίας για τα Πνευματικά Δικαιώματα στην Ενιαία Ψηφιακή Αγορά» (2020) 34:2 International Review of Law, Computers & Technology, 153-182. Available at: <https://doi.org/10.1080/13600869.2020.1733760>. Accessed 25/10/2020, «these types of UGC cannot easily be determined using content analysis alone but require knowledge of the context surrounding it to establish whether it is copyright infringing. In fact, understanding such context consistently raises significant issues for both AI and humans. It demands a wider appreciation of cultural, societal, political and historical aspects, thus requiring a mixture of contextual and cultural awareness to be effective» - «μια τέτοιου είδους τεχνολογία δεν μπορεί εύκολα να εξακριβώσει την διάπραξη προσβολής πνευματικού δικαιώματος χρησιμοποιώντας μόνο ανάλυση περιεχομένου αλλά χρειάζεται να γνωρίζει και το περιρρέον πλαίσιο. Στην πράξη, η κατανόηση αυτού του πλαισίου συστηματική εγείρει ζητήματα τόσο για την τεχνητή νοημοσύνη, όσο και για τον άνθρωπο. Απαιτεί μάλιστα μια ευρύτερη αξιολόγηση των πολιτισμικών, κοινωνικών, πολιτικών και ιστορικών πτυχών της, καθιστώντας αναγκαίο το συνδυασμό πλαισιακών και πολιτισμών στοιχείων ώστε η κρίση να είναι αποτελεσματική».

⁸³ Άρθρο 17 (5), Οδηγία 2019/790.

⁸⁴ Ibid supra 82.

της ερμηνείας και του εύρους της «έννοιας της αναλογικότητας» επαφίεται στην ερμηνεία που θα δώσει στο μέλλον η νομολογία⁸⁵.

Ως προς το τελευταίο κριτήριο του κόστους των αποτελεσματικών μέσων, αξίζει να σημειωθεί ότι η οδηγία έχει κατακριθεί σημαντικά για το γεγονός ότι οι απαιτήσεις του άρθρου 17 (4) επισείουν τεράστιο οικονομικό βάρος στους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου, πολλοί από τους οποίους δεν είναι σε θέση να επωμιστούν⁸⁶. Αξίζει να σημειωθεί για παράδειγμα ότι η εταιρεία Alphabet δεν φανέρωσε ποτέ πως λειτουργεί η τεχνολογία αναγνώρισης που εγκατέστησε, αλλά δήλωσε ότι η εφεύρεση της τεχνολογίας αυτής κόστισε εκατομμύρια δολάρια⁸⁷. Αυτό στην πράξη μπορεί να σημαίνει ότι μικρότερης εμβέλειας πάροχοι θα είναι υποχρεωμένοι να εξαρτώνται από τις ισχυρές εταιρείες-παρόχους προκειμένου να μπορούν να αδειοδοτήσουν το λογισμικό τους⁸⁸. Στο σημείο αυτό εντούτοις, είναι σημαντικό να αναφερθεί ότι η Οδηγία 2019/790 χαμηλώνει το επίπεδο συμμόρφωσης με τις απαιτήσεις του άρθρου 17 (4) για τους «νέους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου, οι υπηρεσίες των οποίων έχουν καταστεί διαθέσιμες στο κοινό στην Ένωση για λιγότερο από τρία έτη και οι οποίοι έχουν ετήσιο κύκλο εργασιών μικρότερο των 10 εκατομμυρίων EUR», προκειμένου να διασφαλίσει ότι η συγκεκριμένη νομοθεσία δε θα αποτρέψει νέες εταιρείες από το να εισέλθουν στην αγορά⁸⁹.

Επιπρόσθετα, όπως ήδη αναφέρθηκε παραπάνω, μια από τις μεγαλύτερες ανησυχίες από την εφαρμογή του άρθρου 17 (4) είναι ότι αυτή θα οδηγήσει σε μια γενική υποχρέωση υπερ-ελέγχου με τον κίνδυνο να αποκλείεται και τυχόν νόμιμο περιεχόμενο, καθώς η τεχνολογία αναγνώρισης δεν είναι πάντοτε ικανή να διακρίνει την ύπαρξη προσβολής και τη φύση αυτής⁹⁰. Την ανησυχία αυτή προσπαθεί να υπερκεράσει το άρθρο 17 (7) ορίζοντας

⁸⁵ Karina Grisse (n 10) 894.

⁸⁶ Ibid *supra* 85, 895.

⁸⁷ Philippe Jougoux (n 6) 264.

⁸⁸ Karina Grisse (n 10) 895.

⁸⁹ Άρθρο 17 (6), Οδηγία 2019/790.

⁹⁰ Σκέψη 50 στην υπόθεση C-360/10 *Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (SABAM) v Netlog NV* (2012) ECLI:EU:C:2012:85 “το σύστημα αυτό ενδέχεται να μη διακρίνει επαρκώς μεταξύ παρανόμου και νομίμου περιεχομένου, οπότε η λειτουργία του θα μπορούσε ενδεχομένως να μπλοκάρει επικοινωνίες με νόμιμο περιεχόμενο”.

ότι: «η συνεργασία μεταξύ παρόχων υπηρεσιών επιγραμμικού περιεχομένου και δικαιούχων δεν οδηγεί στην πρόληψη της διαθεσιμότητας έργων ή άλλων αντικειμένων προστασίας που αναφορτώνονται από χρήστες τα οποία δεν παραβιάζουν δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικά δικαιώματα, συμπεριλαμβανομένων των έργων ή άλλων αντικειμένων προστασίας που καλύπτονται από εξαίρεση ή περιορισμό»⁹¹.

Έπειτα, με το άρθρο 17 (7) (2) επιχειρείται να διασφαλιστεί ότι οι χρήστες θα μπορούν να βασίζονται στις εξαιρέσεις της α) παράθεσης αποσπασμάτων, κριτικής, σχολιασμού και της β) χρήσης για γελοιογραφία, παρωδία ή μίμηση, όταν αναφορτώνουν περιεχόμενο στον ιστότοπο του παρόχου⁹². Είναι σημαντικό να σημειωθεί ότι οι παραπάνω εξαιρέσεις από προαιρετικές, όπως οριζόταν στην Οδηγία 2001/29, πλέον γίνονται υποχρεωτικές⁹³.

Η ανάγνωση εν προκειμένω του άρθρου 17 δίνει την εντύπωση ότι διαθέτει σημαντικές εγγυήσεις για τη διαφύλαξη της εξάσκησης του δικαιώματος της ελευθερίας της έκφρασης, της καλλιτεχνικής ελευθερίας και της πληροφόρησης⁹⁴. Η δυσκολία εντοπίζεται στην πρακτική εφαρμογή αυτών των διασφαλίσεων μέσα στο πλαίσιο εφαρμογής της τεχνολογίας αναγνώρισης της προσβολής⁹⁵. Στο ίδιο πνεύμα ο Ευρωπαίος νομοθέτης προσπαθεί να διασφαλίσει τη σημασία που δίνεται στην αποτελεσματικότητα των εξαιρέσεων του άρθρου 17 (7) (2) για τη διαφύλαξη της ελευθερίας της έκφρασης, μέσω του μηχανισμού καταγγελίας του άρθρου 17 (9) που αναγνωρίζεται στον χρήστη⁹⁶. Με την εισαγωγή της διάταξης 9 στο άρθρο 17, ο μηχανισμός καταγγελίας γίνεται υποχρεωτικά διαθέσιμος και για τον χρήστη με αποτέλεσμα να ενδυναμώνεται η θέση του⁹⁷.

Εν κατακλείδι, αξίζει να σημειωθεί ότι τόσο με τον μηχανισμό του άρθρου 17 (4), όσο και με τον μηχανισμό καταγγελίας του άρθρου 17 (9), εγείρονται εύλογα ζητήματα

⁹¹ Άρθρο 17 (7) (1), Οδηγία 2019/790.

⁹² Άρθρο 17 (7) (2), Οδηγία 2019/790.

⁹³ Husovec and Quintais (n 4) 10.

⁹⁴ Karina Grisse (n 10) 898.

⁹⁵ Ibid *supra* 94.

⁹⁶ Άρθρο 17 (9), Οδηγία 2019/790.

⁹⁷ Ibid *supra* 93.

λογοκρισίας καθώς ο έλεγχος του περιεχομένου από ex post γίνεται ex ante⁹⁸. Τα ζητήματα αυτά μάλιστα ήγειρε και ο ειδικός εμπειρογνώμονας του ΟΗΕ κάνοντας λόγο για ασυμβατότητα του πλαισίου με τα διεθνή πρότυπα προστασίας της ελευθερίας της έκφρασης⁹⁹. Στη σύγχρονη εποχή, σε πολλές περιπτώσεις η σχέση της ελευθερίας της έκφρασης και του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας εμφανίζεται ως συγκρουσιακή¹⁰⁰. Στην υπόθεση *The Sunday Times v. United Kingdom*¹⁰¹, το ΕΔΔΑ διατύπωσε ότι η πνευματική ιδιοκτησία ως παρεμβολή στην ελευθερία της έκφρασης θα πρέπει να πληροί τρία κριτήρια ήτοι, να είναι ρητά διατυπωμένη στο νόμο, να υιοθετείται χάριν του γενικού συμφέροντος και να υπαγορεύεται από τους δημοκρατικούς θεσμούς και τις ανάγκες της κοινωνίας, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας σε σχέση με το σκοπό που επιδιώκει¹⁰². Το ερώτημα που εγείρεται στην περίπτωση του άρθρου 17 της Οδηγίας 2019/790 είναι το κατά πόσον η εισαγωγή ενός μηχανισμού ελέγχου εκ των προτέρων μπορεί να θεωρηθεί αναλογικός σε σχέση με το σκοπό που επιδιώκει μέσα στη σύγχρονη κοινωνία της πληροφορίας¹⁰³.

Σύμφωνα με τη νομολογία του ΕΔΔΑ, μηχανισμοί επιτήρησης και άλλα τεχνολογικά μέσα θα πρέπει να υπόκεινται σε ανεξάρτητη επιτήρηση και δικλείδες ασφαλείας, γεγονός που θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι λαμβάνεται υπόψη από της Οδηγία 790/2019 στο άρθρο 17 (10) με την υποχρέωση της Επιτροπής και των κρατών μελών να συνεργάζονται με σκοπό τη συζήτηση βέλτιστων πρακτικών¹⁰⁴. Επιπρόσθετα, ο συγκεκριμένος μηχανισμός ελέγχου αφορά μόνο συγκεκριμένους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου, λειτουργεί προσωρινά καθώς επιβάλλει στον πάροχο να επέμβει ταχύτατα

⁹⁸ Philippe Jougoux (n 6) 265.

⁹⁹ David Kaye, OHCHR “EU must align copyright reform with international human rights standards, says expert” – «Η Ευρωπαϊκή Ένωση πρέπει να συμμορφώσει τη μεταρρύθμιση για τα πνευματικά δικαιώματα με τα διεθνή στάνταρτς για την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, σύμφωνα με τη γνώμη του Εμπειρογνώμονα» (Geneva, 11 March 2019). Available at: <https://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=24298>. Accessed 26/10/2020.

¹⁰⁰ Τατιάνα – Ελένη Συνοδινού, «Ελευθερία της έκφρασης, σάτιρα και πνευματική ιδιοκτησία» βλέπε Σπυρίδων-Ηρακλής Ακτύπης, Philippe Jougoux, Τατιάνα – Ελένη Συνοδινού, *Ελευθερία έκφρασης Δημοσιογράφων και Σκιτσογράφων: Προστασία και Περιορισμοί του Δικαιώματος στο Ελληνικό και Κυπριακό Δίκαιο* (Εκδόσεις Σάκκουλα 2016) 98.

¹⁰¹ Case of the Sunday Times v. the United Kingdom (Application no. 6538/74) Judgement Strasbourg 26 April 1979.

¹⁰² Philippe Jougoux (n 6) 266.

¹⁰³ Ibid *supra* 102.

¹⁰⁴ Άρθρο 17 (10) βλέπε Moreno *supra* 81, 166.

στην περίπτωση αμφισβήτησης του μηχανισμού και λειτουργεί επικουρικά σε περίπτωση απουσίας αδειοδότησης και εφόσον το περιεχόμενο είναι προστατευμένο¹⁰⁵. Εντούτοις το άρθρο 17 (10) συνεχίζει να παραμένει στο επίκεντρο της διαμάχης της στάθμισης μεταξύ θεμελιωδών δικαιωμάτων και η λειτουργία του μηχανισμού αναμένεται να αποκρυσταλλωθεί με την εναρμόνισή του άρθρου από τα κράτη μέλη στις επιμέρους εθνικές έννομες τάξεις.

Επίλογος

Με την παραπάνω μελέτη επιχειρήθηκε μια κριτική ανάλυση του καθεστώτος που εισάγει το άρθρο 17 της Οδηγίας 2019/790, το οποίο αυτό το διάστημα διέρχεται το στάδιο της δημόσιας διαβούλευσης για την εναρμόνισή του στην κυπριακή έννομη τάξη¹⁰⁶. Το συγκεκριμένο άρθρο χαρακτηρίζεται από πολλές τεχνικές ιδιομορφίες και για αυτό το λόγο η συγκεκριμένη μελέτη επέλεξε να εστιάσει σε συγκεκριμένα βασικά χαρακτηριστικά αυτού και στις προκλήσεις που καλείται να αντιμετωπίσει στη σύγχρονη κοινωνία της πληροφορίας.

Αυτό που χρήζει ιδιαίτερης επισήμανσης είναι ότι ο πρωταρχικός σκοπός της Οδηγίας 2019/790 είναι να ενδυναμώσει τα δικαιώματα των δημιουργών σε μια εποχή ανεξέλεγκτης αναφόρτωσης και κοινοποίησης έργων που προστατεύονται από πνευματικά δικαιώματα, εξισορροπώντας παράλληλα τα δικαιώματα όλων των ενδιαφερόμενων μερών (χρηστών, εταιρειών, παρόχων, δημόσιο συμφέρον).

Η βιβλιογραφία καταδεικνύει εντούτοις την ασάφεια των εννοιών που χρησιμοποιεί το επίμαχο άρθρο 17 της υπό εξέταση Οδηγίας. Μάλιστα, στην παρούσα μελέτη, η ασάφεια γίνεται περαιτέρω αντιληπτή από την υποστήριξη αντικρουόμενων ερμηνευτικών θεωριών στον ευρύτερο ακαδημαϊκό χώρο. Περαιτέρω, η ασάφεια των ερμηνευτικών ορίων και η

¹⁰⁵ Ibid *supra* 101.

¹⁰⁶ Δημόσια Διαβούλευση για εναρμόνιση της νομοθεσίας για το Δικαίωμα Πνευματικής Ιδιοκτησίας και Συγγενικών Δικαιωμάτων (Γραφείο Τύπου και Πληροφοριών 9 Οκτωβρίου 2020) Διαθέσιμο σε: <https://www.pio.gov.cy/%CE%B1%CE%BD%CE%B1%CE%BA%CE%BF%CE%B9%CE%BD%CF%89%CE%B8%CE%AD%CE%BD%CF%84%CE%B1%CE%AC%CF%81%CE%B8%CF%81%CE%BF.html?id=16154#flat>, Τελευταία πρόσβαση 26/10/2020.

ελαστικότητα των κριτηρίων σε αρκετές περιπτώσεις, όπως καταδείχθηκε παραπάνω, οδηγεί σε εντάσεις στο νομικό καθεστώς που δημιουργείται με την υιοθέτηση του συγκεκριμένου άρθρου, οι οποίες αναμένεται να εκτονωθούν από την εφαρμογή του τελευταίου στην πράξη. Το άρθρο 17 πιθανολογείται ότι θα αποτελέσει το έναυσμα για πολλές προδικαστικές παραπομπές στο ΔΕΕ στο προσεχές μέλλον, ενώ ήδη βρισκόμαστε εν αναμονή μιας πρώτης προσφυγής ακύρωσης της Οδηγίας από την Πολωνική κυβέρνηση.

Βιβλιογραφία

Πρωτογενείς Πηγές

- ❖ Οδηγία 2001/29/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 22ας Μαΐου 2001, για την εναρμόνιση ορισμένων πτυχών του δικαιώματος του δημιουργού και συγγενικών δικαιωμάτων στην κοινωνία της πληροφορίας, L 167 [2001] p. 0010 – 0019.
- ❖ Οδηγία (ΕΕ) 2019/790 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 17ης Απριλίου 2019 για τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας και τα συγγενικά δικαιώματα στην ψηφιακή ενιαία αγορά και την τροποποίηση των οδηγιών 96/9/EK και 2001/29/EK PE/51/2019/REV/1, OJ L 130 [2019] p. 92–125.
- ❖ C-277/10 *Martin Luksan v Petrus van der Let* (2012) ECLI:EU:C:2012:65
- ❖ C-360/10 *Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (SABAM) v Netlog NV* (2012) ECLI:EU:C:2012:85.
- ❖ C-466/12 *Nils Svensson, Sten Sjögren, Madelaine Sahlman, Pia Gadd v Retriever Sverige AB* (2014) ECLI:EU:C:2014:76.
- ❖ C-527/15 *Stichting Brein v Jack Frederik Wullems* (2017) ECLI:EU:C:2017:300.

- ❖ C-682/18 *Frank Peterson v Google LLC, YouTube LLC, YouTube Inc., Google Germany GmbH and C-683/18 Elsevier Inc. v Cyando AG* (2020) ECLI:EU:C:2020:586.
- ❖ Case C-610/15 *Stichting Brein v Ziggo BV, XS4All Internet BV* ('The Pirate Bay') (2017) EU:C:2017:456
- ❖ Case of the Sunday Times v. the United Kingdom (Application no. 6538/74) Judgement Strasbourg 26 April 1979.
- ❖ Ανακοίνωση της Επιτροπής προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο, την Ευρωπαϊκή Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή και την Επιτροπή των Περιφερειών «Στρατηγική για την ψηφιακή ενιαία αγορά της Ευρώπης», COM/2015/0192 final (6.5.2015), Available at: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52015DC0192>., COM/2015/0192 final (6.5.2015), Available at: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52015DC0192>.
- ❖ Οδηγία 2004/48/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 29ης Απριλίου 2004 σχετικά με την επιβολή των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, OJ L 157/45 [2004] art. 13(1), OJ L 157/45 [2004].

Δευτερογενείς Πηγές

- ❖ Alba, I., E., "Online content sharing service providers' liability in the directive on copyright in the Digital Single Market" «Η ευθύνη των παρόχων επιγραμμικών υπηρεσιών ανταλλαγής περιεχομένου στη νέα οδηγία για τα πνευματικά δικαιώματα στην Ενιαία Ψηφιακή Αγορά», Vol.6, No.1. UNIO – EU Law Journal, (January 2020): 100-114.

- ❖ Axhamn, J., “*The New Copyright Directive: Collective Licensing as a Way to Strike a Fair Balance Between Creator and User Interests in copyright legislation (Article 12)*” «*Η Νέα Οδηγία για τα Πνευματικά Δικαιώματα: η Συλλογική Αδειοδότηση ως ένας Τρόπος να Επιτευχθεί μια Δίκαιη Εξισορρόπηση των Συμφερόντων των Δημιουργών και των Χρηστών στη Νομοθετική Αντιμετώπιση των Πνευματικών Δικαιωμάτων (Άρθρο 12)*» , Kluwer Copyright Blog (25 June 2019). Available at: <http://copyrightblog.kluweriplaw.com/2019/06/25/the-new-copyright-directivecollective-licensing-as-a-way-tostrike-a-fair-balance-between-creatorand-user-interests-in-copyright-legislation-article-12/>. Accessed 25/10/2020.
- ❖ Grisse, K., “*After the storm—examining the final version of Article 17 of the new Directive (EU) 2019/790*” «*Μετά την Καταγίδα – εξετάζοντας την τελική εκδοχή του άρθρου 17 της Νέας Οδηγίας 2019/790*», Vol. 14, No. 11, Journal of Intellectual Property Law & Practice (2019): 887-899. Available at: doi:10.1093/jiplp/jpz122. Accessed 26/10/2020.
- ❖ Halek, J. and Hrachovina, M., “*Directive on Copyright in the Digital Single Market: A Challenge for the Future*”, 16 Common L Rev 44 (2020).
- ❖ Husovec, M. and Quintais, J., “*How to License Article 17? Exploring the Implementation Options for the New EU Rules on Content-Sharing Platforms*” «*Η αδειοδότηση του Άρθρου 17. Εξερευνώντας τις Επιλογές για την Εφαρμογή των Νέων Ευρωπαϊκών Κανόνων σε σχέση με τις Πλατφόρμες Ανταλλαγής Περιεχομένου*» (14 September 2020). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3463011>. or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3463011>. Accessed 26/10/2020.
- ❖ Jougoux, P., «*Ευρωπαϊκό Δίκαιο Διανοητικής Ιδιοκτησίας*». Αθήνα – Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκκουλα, 2020.

- ❖ Kaye, D., OHCHR “EU must align copyright reform with international human rights standards, says expert” «Η Ευρωπαϊκή Ένωση πρέπει να συμμορφώσει τη μεταρρύθμιση για τα πνευματικά δικαιώματα με τα διεθνή στάνταρτς για την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, σύμφωνα με τη γνώμη του Εμπειρογνώμονα» (Geneva, 11 March 2019). Available at: <https://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=24298>. Accessed 26/10/2020.
- ❖ Moreno, F., R., “ ‘Upload filters’ and human rights: implementing Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market” «Τεχνολογία Φίλτρων και ανθρώπινα δικαιώματα: εφαρμόζοντας το Άρθρο 17 της Οδηγίας για τα Πνευματικά Δικαιώματα στην Ενιαία Ψηφιακή Αγορά», 34:2 International Review of Law, Computers & Technology, 153-182 (2020). <<https://doi.org/10.1080/13600869.2020.1733760>>. Accessed 25/10/2020.
- ❖ Rosati, E., “The legal nature of Article 17 of the Copyright DSM Directive, the (lack of) freedom of Member States, and why the German implementation proposal is not compatible with EU law” «Η νομική φύση του Άρθρου 17 της Νέας Οδηγίας για τα Πνευματικά Δικαιώματα, η (έλλειψη) διακριτικής ευχέρειας των Κρατών Μελών, και οι λόγοι για τους οποίους θεωρείται ασυμβίβαστη με το ευρωπαϊκό δίκαιο η Γερμανική Πρόταση Εναρμόνισης της Οδηγίας», The IPKat (31 August 2020). Available at: <https://ipkitten.blogspot.com/2020/08/the-legal-nature-of-article-17-of.html>. Accessed 26/10/2020.
- ❖ Targosz, T., “Poland’s Challenge to the DSM Directive – and the Battle Rages On...” «Η Πολωνία Προσφεύγει ενάντια στη Νέα Οδηγία για τα Πνευματικά Δικαιώματα – και η Μάχη συνεχίζεται..”, Kluwer Copyright Blog (10 June 2019). Available at: <http://copyrightblog.kluweriplaw.com/2019/06/10/polands-challenge-to-the-dsm-directive-and-the-battle-rages-on/>. Accessed 26/10/2020.
- ❖ The Letter to European Parliament President Antonio Tajani, “Article 13 of the EU Copyright Directive Threatens the Internet” Available at:

<<https://www.eff.org/files/2018/06/13/article13letter.pdf>>.

Accessed

23/10/2020.

- ❖ Visser, Dirk J.G., “*Trying to Understand Article 13*” «Μια Προσπάθεια Κατανόησης του άρθρου 13» (18 March 2019). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3354494>. Accessed 26/10/2020.
- ❖ Ακτύπης, Σ.-Η., Jougleux, Ph., Συνοδινού Τ.-Ε. «Ελευθερία έκφρασης Δημοσιογράφων και Σκιτσογράφων: Προστασία και Περιορισμοί του Δικαιώματος στο Ελληνικό και Κυπριακό Δίκαιο». Αθήνα – Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκκουλα, 2016.
- ❖ Δημόσια Διαβούλευση για εναρμόνιση της νομοθεσίας για το Δικαίωμα Πνευματικής Ιδιοκτησίας και Συγγενικών Δικαιωμάτων (Γραφείο Τύπου και Πληροφοριών 9 Οκτωβρίου 2020) Διαθέσιμο σε: <https://www.pio.gov.cy/%CE%B1%CE%BD%CE%B1%CE%BA%CE%BF%CE%B9%CE%BD%CF%89%CE%B8%CE%AD%CE%BD%CF%84%CE%B1-%CE%AC%CF%81%CE%B8%CF%81%CE%BF.html?id=16154#flat>, Τελευταία πρόσβαση 26/10/2020.
- ❖ Καλλινίκου, Δ., «Πνευματική Ιδιοκτησία και Συγγενικά Δικαιώματα». Π.Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2008.